

Þriðjudaginn 9. febrúar 1993.

Nr. 59/1993. Íslandsbanki hf.

gegn

Fjölmiðlun sf.

Kærumál. Málskostnaðartrygging.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Gunnar M. Guðmundsson og Pétur Kr. Hafstein.

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 23. janúar 1993, sem barst réttinum 3. febrúar. Kæruheimild er í o-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og breytt á þá leið, að varnaraðila verði gert að setja tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar í héraðsdómsmálinu nr. E-10941/1992 með vísun til b-liðar 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með skírskotun til forsendna hins kærða úrskurðar ber að staðfesta hann.

Sóknaraðili skal greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður á að vera óraskaður.

Sóknaraðili, Íslandsbanki hf., greiði varnaraðila, Fjölmiðlun sf., 70.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 14. janúar 1993.

I.

Við þingfestingu máls þessa á reglulegu dómþingi 15. desember sl. var af hálfu stefnda krafist, að stefnandi setti tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar, með vísan til b-liðar 1. mgr. 133. gr. l. nr. 91/1991 um meðferð einkamála, vegna ætlaðrar ógjaldfærni stefnanda. Af hálfu stefnanda var kröfunni mótmælt. Málið var tekið fyrir mánudaginn 11. janúar sl. í því

skyni að gefa lögmönnum aðila kost á að rökstyðja kröfur sínar og mót-mæli. Er lögmenn aðila höfðu reifað sjónarmið sín, var málið tekið til úrskurðar.

II.

Samkvæmt viðurkenndum fræðikenningum og dómaframkvæmd bera félagsmenn í sameignarfélagi persónulega og „sólídaríska“ ábyrgð á skuldbindingum félagsins með öllum eignum sínum án tillits til þess, hvernig skuldbindingin er til orðin. Skuldheimtumaður getur því gengið að hvaða félagsmanni sem er til lúkingar kröfu sinni, einum, fleiri eða öllum saman, og jafnt að þeim eignum, sem félagsmenn eiga saman, félagseigninni, sem og að séreign þeirra hvers um sig. Þá er og viðurkennt, að þeir menn, sem eru félagsmenn, þegar skuldbindingin verður til, beri ábyrgð á henni.

Ekki er það skilyrði stofnunar sameignarfélags, að um einhverja félags-eign sé að ræða, enda hin persónulega ábyrgð félagsmanna talin hinn eiginlegi fjárhagsgrundvöllur félagsins. Samkvæmt 1. mgr. 18. gr. 1. nr. 42/1903 um verslanaskrár, firmu og prókúruumboð ber t. d. ekki að tilgreina félags-eign í tilkynningu til firmaskrár um félag með ótakmarkaðri ábyrgð.

Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. 1. nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. verður bú félags, þar sem félagsmenn bera ótakmarkaða ábyrgð á skuldbindingum þess, ekki tekið til gjaldþrotaskipta, nema bú félagsmanna séu áður tekin til gjaldþrotaskipta. Samkvæmt þessu verður sameignarfélag ekki talið gjaldþrota, nema allir félagsmenn séu einnig gjaldþrota.

Samkvæmt b-lið 1. mgr. 133. gr. 1. nr. 91/1991 um meðferð einkamála ber stefnda að leiða líkur að því, að stefnandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar, krefjist hann þess, að stefnandi setji tryggingu fyrir greiðslu hans. Sönnunarbyrðin um ógjaldfærni stefnanda hvílir því á stefnda.

Stefndi hefur lýst yfir því, að hann beri ekki bríður á, að þeir menn, sem taldir eru upp í greinargerð stefnanda á dskj. nr. 40, séu félagsmenn í Fjölmíðlun sf. Með hliðsjón af greinargerð stefnda og gögnum, sem hann hefur lagt fram í máli þessu í tilefni kröfu sinnar um málskostnaðartryggingu, þykir stefndi ekki hafa leitt líkur að því, að félagsmenn stefnanda séu ógjaldfærir og þar með ekki stefnandi máls þessa. Þá hefur af hálfu stefnanda verið lagt fram vottorð úr hluthafaskrá Íslenska útvarpsfélagsins hf., þar sem fram kemur, að félagsmenn í stefnanda eru hluthafar í Íslenska útvarpsfélaginu hf., og nemur hlutabréfaeign þeirra samtals 126.665.327 kr.

Að öllu þessu framansögðu þykir ekki unnt að fallast á þá kröfu stefnda, að stefnanda sé gert skylt að setja tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar í máli þessu.

Ragnheiður Bragadóttir fulltrúi kvað upp úrskurð þennan.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Stefnanda, Fjölmíðlun sf., er óskýlt að setja tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar í máli þessu.
